Kann dem Ehemanne im Scheidungsprozess durch einstweilige Verfügung die Zahlung eines Kostenvorschusses für seine Ehefrau auferlegt werden?

Als Inaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Juristenfakultät zu Rostock
:: vorgelegt von ::

ACAD
LIBRARY
BUBL

Hans Crone
Referendar.

Dortmund 1910.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551525_0017

Kann dem Ehemanne im Scheidungsprozess durch einstweilige Verfügung die Zahlung eines Kostenvorschusses für seine Ehefrau auferlegt werden?

Als Inaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Juristenfakultät zu Rostock
:: vorgelegt von ::

Hans Crone
Referendar.

Druckfehler-Berichtigung.

Seite 11 Zeile 1 lies: „Gerichtskosten;[1])“
„ 11 „ 10 „ „identisch ist.[2]))“
„ 15 „ 4 ist kein Absatz zu machen.
„ 22 „ 11 lies: „Gütertrennung[1]))“
„ 31 „ 5 **muss hinter „ablehnt:“ ein Absatz gemacht werden.**
„ 31 „ 13 **ist kein Absatz zu machen.**
„ 32 „ 3 lies: „gegeben ist[2]));“

Referent: Professor Dr. Wachenfeld.

Buchdruckerei „Gutenberg“ Cassel.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

Literatur 4

Geschichtliche Einleitung 7

Erster Abschnitt: Das materielle Recht 10

Erster Titel: Gesetzlicher Güterstand 10

Zweiter Titel: Errungenschaftsgemeinschaft 16

Dritter Titel: Allgemeine Gütergemeinschaft 17

Vierter Titel: Fahrnisgemeinschaft 20

Fünfter Titel: Gütertrennung 21

Zweiter Abschnitt: Das formelle Recht 22

Erster Titel: Die Regelung eines Zustandes gemäss § 940 ZPO. 22

Zweiter Titel: § 1394 BGB. 24

Dritter Titel: Zuständigkeit des Scheidungsgerichts . 26

Vierter Titel: Notwendigkeit der einstweiligen Verfügung. 29

Literatur.

Deutsche Juristenzeitung, 5. Jahrgang 1900.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht, 2. Bd.; Sachenrecht, Familienrecht, Erbrecht, 2. Aufl. Marburg 1901.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 5, 15, 27, 46, 47.

Gaupp-Stein, Die Zivilprozessordnung für das deutsche Reich, 8. u. 9. Aufl. Tübingen, 1. Bd. 1906, 2. Bd. 1908.

Juristische Wochenschrift, 29. Jahrgang 1900.

Matthiass, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 2. Bd Das Sachenrecht, das Persönlichkeits- und Immaterialgüterrecht, das Familien- und das Erbrecht. 4. Aufl. Berlin 1900.

Meisner, Familienrecht, Kommentar zum 4. Buche des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches. Breslau 1905.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Bd. IV, Familienrecht. 2. Aufl. Berlin 1896.

Mügel, Die preussischen Kostengesetze vom 25. Juni 1895 in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. Oktober 1899. 3. Aufl. Berlin 1900.

Neukamp, Handkommentar zur Zivilprozessordnung mit dem Einführungsgesetze. Göttingen 1900.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 2. Bd. 4. u. 5. Buch. 4. Aufl. Berlin 1905.

Petersen, Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich 5. Aufl. Lahr, 1. Bd. 1904, 2. Bd. 1906.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 4. Bd., Familienrecht. 3. Aufl. Berlin 1906.

Das Recht, 4. Jahrgang 1900.

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, Bd. 1 u. 11.

Schmidt, Arthur B., Familienrecht, I. Abschnitt, Die bürgerliche Ehe. München 1907.

Schmidt, Richard, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts. 2 Aufl. Leipzig 1906.

Seuffert, Kommentar zur Zivilprozessordnung. 10. Aufl. München 1. Bd. 1907, 2. Bd. 1908.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze, 4. Bd., Familienrecht, 1. Teil, erläutert von Theodor Engelmann. 3. u. 4. Aufl. München 1908.

Struckmann-Koch, Die Zivilprozessordnung für das deutsche Reich, 1. u. 2. Bd. 8. Aufl. Berlin 1901.

Warneyer, Die Zivilprozessordnung in der vom 1. April 1910 ab geltenden Fassung, erläutert durch die Rechtsprechung. 2. Aufl. Leipzig 1909.

Weismann, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechtes, Stuttgart, 1. Bd. 1903, 2. Bd. 1905.

Geschichtliche Einleitung.

Nach dem früheren § 584 ZPO. konnte dem Ehemann im Scheidungsprozess durch einstweilige Verfügung die Entrichtung von Alimenten an seine Ehefrau auferlegt werden. Nach weit verbreiteter und teilweise expressis verbis durch das Gesetz gestützter Praxis wurden zum Unterhalt im Sinne dieser Bestimmung auch Prozesskosten gerechnet. Auf diese Weise kam man dazu, dem Ehemanne aufgrund des § 584 a. Z. ZPO. die Zahlung von Kostenvorschüssen aufzugeben, wie sie der Anwalt, der Gerichtsvollzieher oder die Gerichtskasse von der Frau beanspruchen können,[1]) und wie sie die Frau selbst für eine Reise zum auswärtigen Prozessgericht oder zu ähnlichen Zwecken (als „Kostenvorschüsse" im nicht technischen Sinne) verlangen mag. Beispielsweise entschied man so im Gebiet des allgemeinen Landrechts für die preussischen Staaten, das in Teil II Titel 1 § 187 ausdrücklich sagte: „Zum Unterhalte der Frau gehören auch die sie betreffenden Kur- und Prozesskosten." Ebenso wurden in der gemeinrechtlichen Praxis Prozesskosten vielfach zum Unter-

[1]) vergl. § 84 GOfRA, § 18 GOfGV, §§ 81, 84 GKG.

halt im Sinne des § 584 gerechnet,[1]) und auch das französische Recht führte zum gleichen Ergebnis.[2])

Der heutige § 627 ZPO. lässt im Scheidungsprozess eine einstweilige Verfügung zur Regelung der Unterhaltspflicht nur nach Massgabe des § 1361 BGB. zu. Es ist in Wissenschaft und Praxis nahezu allgemein anerkannt, dass zum Unterhalt im Sinne des § 1361 (bezw. § 1360) BGB. Prozesskosten nicht gehören.[3]) Nur Meyerhoff[4]) ist der Ansicht, dass Prozesskostenvorschüsse zum standesgemässen Unterhalt zu rechnen seien, wenn im gegebenen Falle der Ehefrau nicht zugemutet werden könne, sich um das Armenrecht zu bewerben. Gegen eine solche Auffassung ist vor allem einzuwenden, dass die Motive es ausdrücklich ablehnen, Prozesskosten zum Unterhalt zu rechnen.[5]) Sie wollen vielmehr die Verpflichtung zur Tragung von Prozesskosten nicht bei den Bestimmungen über die Wirkungen der Ehe im allgemeinen, sondern im ehelichen Güterrecht ordnen.

Es ist somit unzulässig, aufgrund des § 627 ZPO. den Ehemann zur Zahlung eines Kostenvorschusses anzuhalten. Doch will § 627 die einstweiligen Ver-

---

[1]) Seuffert I S. 156 VIa vor § 91. Stobbe bei Meyerhoff, J. W. 00, S. 693.

[2]) Fuzier-Herman bei Meyerhoff, J. W. 00, S. 694.

[3]) Planck, S 107,3 zu § 1360; Staudinger S. 155,3 zu § 1360; Schmidt. A., S. 167,2b zu § 1360; Enneccerus-Lehmann, S. 434 § 184,2; Meisner, S. 69,1 d zu § 1360; R. G. Bd. 46, S. 354.

[4]) J. W. 00, S. 691.

[5]) Motive IV, S. 125, 640, 696.

fügungen in Ehesachen nicht ausschliesslich regeln; vielmehr können auch hier einstweilige Verfügungen nach den allgemeinen Grundsätzen erlassen werden.[1])

Es soll im folgenden untersucht werden, ob man an der Hand dieser Möglichkeit zu einem der früheren Rechtsübung entsprechenden Ergebnis gelangt.

---

[1]) Gaupp-Stein, S. 218 B c vor § 606; Petersen, Bd. II, S. 192 1 zu § 627; Struckmann-Koch, Bd. II, S. 360 1 zu § 940; Mittelstein, D. J.-Ztg. V, S. 160; O. L. G. Hamburg, J. W. 00, S. 337, a. M.: Bürck, J. W. 00, S. 338.

Erster Abschnitt.
Das materielle Recht.

„Aufgabe der einstweiligen Verfügung ist es nicht, neue materielle Ansprüche für die Parteien zu schaffen, sondern lediglich, vorhandene Ansprüche zu sichern oder einen einstweiligen Zustand inbezug auf solche zu regeln.[1]) Daraus ergibt sich, dass der Ehemann nur dann und nur insoweit im Wege der einstweiligen Verfügung zur Zahlung eines Prozesskosten-Vorschusses an die Frau angehalten werden kann, als diese dem Mann gegenüber nach materiellem Recht einen Anspruch auf Tragung der Prozesskosten hat.“ [2])

Erster Titel: Gesetzlicher Güterstand.

Nun ist der Mann beim gesetzlichen Güterstand nach § 1387 Ziffer 1 BGB. der Frau gegenüber verpflichtet, die Kosten eines von ihr geführten Rechtsstreits zu tragen, sofern sie nicht dem Vorbehaltsgute zur Last fallen. Es fragt sich zunächst, ob zu den „Kosten des Rechtsstreits“ im Sinne dieser Bestimmung auch Kostenvorschüsse gehören. Die ZPO. versteht unter Kosten des Rechtsstreits nur die dem Gegner zu

[1]) vergl. Gaupp-Stein, Bd. II, S. 774 a. E. I vor § 916.

[2]) K. G. Rechtspr. I, S. 21.

ersetzenden Kosten und die Gerichtskosten; [1]) doch ist der Ausdruck in § 1387 BGB. offenbar in weiterem Sinne zu verstehen; denn einmal zieht die ZPO. nur die Verteilung der Kosten zwischen den Parteien in Betracht, während § 1387 und die verwandten Bestimmungen des BGB. in erster Linie die Abwälzung der Prozesskosten einer Partei auf einen für sie haftenden Dritten im Auge haben. (Dabei ist es ohne Belang, wenn im gegebenen Falle der für die Kosten haftende Dritte mit dem Prozessgegner identisch ist.[2]) Ferner liegt dem § 1387 BGB. offenkundig die Tendenz zugrunde, die Frau unter den dort angeführten Voraussetzungen von jeglicher Kostentragungspflicht zu befreien.[3]) Somit fallen hier unter den Begriff „Kosten des Rechtsstreits" alle der Frau durch Führung und Ausgang des Prozesses erwachsenden Ausgaben, also neben den Gerichtskostenvorschüssen auch Gebührenvorschüsse für den Anwalt und den Gerichtsvollzieher der Frau.[4]) Auch die Kosten einer Reise zum auswärtigen Prozessgericht und ähnliche Ausgaben, zu deren Bestreitung die Frau einen Kostenvorschuss im nicht technischen Sinne beanspruchen würde (nicht aber dieser Kostenvorschuss

---

[1]) Gaupp-Stein, Bd. II, S. 217 VI B a vor § 606; Planck S. 160 1 c zu § 1387.

[2]) Gaupp-Stein, Bd. II, S 217 VI B vor § 606

[3]) Gaupp-Stein, Bd. II, S. 217 VI B a vor § 606; Planck S. 160 1 c zu § 1387.

[4]) Planck, S. 160 1 c und d zu § 1387; vergl. auch Matthiass, S. 265 § 86 III. C 2 b *e*; a. M.: Staudinger, S. 223, 1 a zu § 1387.

selbst — vergl. unten S. 14 f. —), werden von dem Ausdruck „Kosten des Rechtsstreits“ in § 1387 mit umfasst.

Die Kosten eines Rechtsstreits der Frau zu tragen, ist der Mann jedoch, wie schon gesagt, nur verpflichtet, wenn sie nicht dem Vorbehaltsgute zur Last fallen (§ 1387 Ziffer 1). Ist also der Beweis erbracht, dass die Kosten dem Vorbehaltsgute zur Last fallen, so ist der Mann von der Verpflichtung zur Kostentragung befreit.[1]) Da nun eine einstweilige Verfügung, durch die dem Ehemann die Zahlung eines Kostenvorschusses auferlegt würde, auf einer während des Prozesses bestehenden Zahlungspflicht beruhen würde, so ist zu prüfen, ob und auf welche Art der besagte Beweis zu diesem Zeitpunkt geführt werden kann. Die Frage wird in Wissenschaft und Praxis verschieden beantwortet. Nach § 1416 Absatz 1 fallen die Kosten eines Rechtsstreits zwischen den Ehegatten dem Vorbehaltsgut zur Last, soweit nicht der Mann sie zu tragen hat, d. h. soweit sie nicht durch rechtskräftiges Urteil oder durch Vereinbarung der Parteien dem Manne auferlegt sind.[2]) Nach der Ansicht, der sich der Verfasser anschliessen möchte, stellt der Hauptsatz des § 1416 Absatz 1 für sich einen speziellen Fall der in § 1387 Ziffer 1 vorgesehenen

[1]) Planck, S. 161,3 zu § 1387; Staudinger, S. 226 3 c zu § 1387; Schmidt, A., S. 250,4 zu § 1387; Matthiass, S. 265 § 86 III C 2 b *e*.

[2]) Gaupp-Stein, S. 217 VI B a vor § 606; Planck, S. 204,1 zu § 1416; Staudinger, S. 288,2 a zu § 1416; Matthiass, S. 274 § 88 II C d.

Ausnahme dar; demgemäss ist der Ehemann für die Dauer eines Scheidungsprozesses von der Kostenpflicht befreit, da erwiesen ist, dass es sich um einen Rechtsstreit zwischen den Eheleuten handelt. [1]) Erst wenn hinwiederum feststeht, dass der Mann die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat, würden sie ihm aufs neue zur Last fallen. Das entscheidet sich aber natürlich erst durch den Ausgang des Prozesses. Bis dahin sind also Kosten und Kostenvorschüsse jedenfalls aus dem Vorbehaltsgut zu entrichten.[2]) Von anderer Seite wird dagegen das Verhältnis der §§ 1387 Nr. 1 und 1416 Absatz 1 BGB. dahin aufgefasst, dass nicht der Hauptsatz des § 1416 Absatz 1 allein, sondern erst der Absatz 1 in seinem ganzen Inhalt einen besonderen Fall der in § 1387 Nr. 1 offengehaltenen Ausnahme umschreibt. Der Ehemann würde danach die Kosten eines Prozesses mit seiner Frau zu tragen haben, bis durch Urteil oder Vereinbarung der Parteien feststünde, dass die Kosten nicht ihm, sondern dem Vorbehaltsgut zur Last fallen. [3])

Nach der vom Verfasser vertretenen Ansicht ist eine Kostenpflicht des Mannes höchstens als durch den Ausgang des Prozesses bedingt anzunehmen; und es geht selbstverständlich nicht an, aus dieser möglicher-

[1]) Staudinger, S. 226 3 c zu § 1387; Seuffert, Bd. I, S. 157 6 a *a* vor § 91; Marwitz, D. J.-Ztg. V S. 43; Bürck, J. W. 00, S. 271.

[2]) Staudinger a. a. O., Marwitz a. a. O., Bürck a. a. O.

[3]) Planck, S. 160 1 d zu § 1387; Gaupp-Stein, Bd. II, S. 217 VI B a vor § 606; Neumann, S. 76 A III 2 b *β* zu § 1387; Meisner, S. 99 3 zu § 1387 K. G., J. W. 00, S. 599; R. G. Bd. 47, S. 72.

weise in Zukunft eintretenden Kostentragungspflicht eine während des Prozesses bestehende Verpflichtung zur Zahlung eines Kostenvorschusses herzuleiten.[1]) Nach der Meinung der Gegner haftet dagegen der Mann schon während des Rechtsstreits für die Prozesskosten; das bedeutet, dass er auch einen Kostenvorschuss im technischen Sinne der Frau gegenüber zu tragen hat.[2]) Der Einwand, dass eine Verpflichtung zur Kostentragung nicht ohne weiteres eine solche zum Kostenvorschuss in sich schliesse,[3]) ist nur von Bedeutung, wenn es sich um einen Kostenvorschuss im nicht technischen Sinne handelt; denn in diesem Falle gehören lediglich die Ausgaben, zu deren Bestreitung die Ehefrau den Kostenvorschuss fordert, nicht aber der Kostenvorschuss selbst zu den „Kosten des Rechtsstreits" im weiteren Sinne, und wenn der Ehemann den Kostenvorschuss bezahlt, so kann das eben nur als vorschussweise Tragung von Prozesskosten aufgefasst werden; ein Kostenvorschuss im technischen Sinne dagegen gehört, wie bereits ausgeführt, zu den Kosten des Rechtsstreits im weiteren Sinne; daher ist es nur ein Tragen, nicht ein Vorschiessen von Prozesskosten, wenn der Mann den Kostenvorschuss bezahlt, und es kann hier

---

[1]) Staudinger, S. 227 3 e zu § 1387; Schmidt, A., S. 249 2 c *β (a a)* zu § 1387.

[2]) Planck, S. 160 1 d zu § 1387; Struckmann-Koch, Bd. I, S. 116,5 vor § 91; Meisner, S. 99,3 zu § 1387; R. G, Bd. 47, S. 72; K. G., J. W. 00, S. 600; a. M.: Gaupp-Stein, Bd. II, S. 218 VI B b vor § 606.

[3]) So beispielsweise Gaupp-Stein, a. a. O.

(umgekehrt wie vorher) nicht im Verhältnis der Ehegatten zu einander, sondern nur im Verhältnis der Ehefrau zu ihren Kostengläubigern von einem Vorschuss die Rede sein.

Selbst wenn man aber in der etwaigen, auf einen Kostenvorschuss im technischen Sinne bezüglichen Verpflichtung des Mannes eine Vorschusspflicht erblicken will, ist gegen die Argumentation Gaupp-Steins[1]), das Gesetz hebe es stets ausdrücklich hervor, wenn es mit der Verpflichtung zur Kostentragung eine solche zum Kostenvorschuss verbunden wissen wolle, einzuwenden, dass das Gesetz in den von ihm erwähnten Beispielen (§§ 403, 811 Absatz 2 BGB., § 893 HGB.) eine viel weitergehende Verpflichtung des Dritten zum Kostenvorschuss konstruieren will; der Dritte soll nämlich auch dann die Kosten vorzuschiessen haben, wenn der Gläubiger sie von dem eigentlichen Schuldner noch gar nicht eingefordert hat, oder wenn überhaupt noch kein Schuldverhältnis besteht. Besagtes Argument hat also gleichfalls nur gegenüber einem Kostenvorschuss im nicht technischen Sinne überzeugende Kraft.

Neben der vom Verfasser abgelehnten persönlichen Haftung des Mannes kommt beim gesetzlichen Güterstand die Haftung des eingebrachten Gutes in Frage. Dieses haftet für die Kosten eines Rechtsstreits der Frau nach Massgabe des § 1412 Absatz 2 BGB. Auch ein Prozess zwischen den Ehegatten ist ein Rechtsstreit

---

[1]) Gaupp-Stein, Bd. II, S. 218 VI B b vor § 606; vergl. auch Staudinger, S. 227 3 e zu § 1387.

der Frau im Sinne dieser Bestimmung.[1]) Ferner ist der Ausdruck „Kosten des Rechtsstreits“ auch hier umfassend zu verstehen;[2]) doch haftet das eingebrachte Gut nach § 1412 lediglich gegenüber dem Dritten, wie dem Anwalt, nicht aber im Verhältnis der Ehegatten zueinander für die Prozesskosten.[3]) Auch ist es unzulässig, aus diesem Anspruch des Dritten einen Anspruch der Frau abzuleiten.[4])

Zweiter Titel: Errungenschaftsgemeinschaft.

Von den vertragsmässigen Güterständen sei die Errungenschaftsgemeinschaft vorweg genommen, da für diese im ganzen das gleiche gilt, wie für den gesetzlichen Güterstand. Nach §§ 1529 Absatz 2, 1387 Nr. 1 haftet nämlich grundsätzlich das Gesamtgut der Frau gegenüber für die Kosten eines von ihr geführten Rechtsstreits;[5]) im übrigen sind § 1387 Nr. 1 und — nach § 1525 Absatz 2 — auch § 1416 Absatz 1 analog anzuwenden.[6]) Somit ruht hier nach der vom Verfasser vertretenen Ansicht die Haftung des Gesamtgutes im

[1]) Planck, S. 199 2 zu § 1412; Staudinger, S. 281 2 zu § 1412.

[2]) Planck, a. a. O.; Schmidt, A., S. 304,3 a zu § 1412; Gaupp-Stein, Bd. II, S. 220 VI D vor § 606; a. M.: Staudinger, a. a. O.

[3]) Planck, a. a. O.; Gaupp-Stein, a. a. O.; Davidsohn, D. J.-Ztg. V, S. 161; K. G. Rechtspr. I, S. 23.

[4]) Dies tun Enneccerus-Lehmann, S. 446 § 181 6; Mittelstein, D. J.-Ztg. V S. 160; O. L. G. Oldenburg, Rspr. Bd. I S. 27.

[5]) Planck, S. 358 5 b zu § 1529; Staudinger, S. 544 2 g zu § 1529.

[6]) Planck, S. 358 5 b y zu § 1529; Gaupp-Stein, Bd II, S. 220 VI C 2 vor § 606.

Innenverhältnis bis zum Ausgang des Scheidungsprozesses,[1]) während nach der Gegenmeinung ein Kostenvorschuss im technischen Sinne aus dem Gesamtgut an die Frau zu zahlen wäre.[2]) Das eingebrachte Gut der Frau endlich haftet nach §§ 1525 Absatz 2, 1412 Absatz 2 hier gleichfalls nicht der Ehefrau, sondern nur den Kostengläubigern gegenüber für den Vorschuss.[3])

Dritter Titel: Allgemeine Gütergemeinschaft.

Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft haftet das Gesamtgut für die Kosten eines Rechtsstreits der Frau (§ 1460 Absatz 2). Auch hier sind, wie bei § 1412 Absatz 2 die Prozesskosten im weiteren Sinne gemeint;[4]) doch wie § 1412 hat auch § 1460 nur die Haftung Dritten gegenüber im Auge.[5]) Diesen haftet nach § 1459 Absatz 2 auch der Mann persönlich als Gesamtschuldner; die sich ergebenden Ansprüche des Dritten begründen jedoch auch hier an sich keinen Anspruch der Frau.

Ueber das Verhältnis der Ehegatten zu einander sagt § 1464 Absatz 1, dass die Kosten eines Rechts-

[1]) O. L. G. Frankfurt, Rspr. I, S. 268; vergl. auch Staudinger, S. 544 2 g und 3 zu § 1529.

[2]) Planck, S. 359 5 b y zu § 1529; O. L. G. Colmar, Rspr. XI, S. 95; a. M.: Gaupp-Stein, 2. Bd. S. 220 VI C 2 vor § 606.

[3]) Planck, S. 355 2 g zu § 1525; Staudinger, S. 538 3 o zu § 1525.

[4]) Schmidt, A., S. 428 5 a zu § 1460; a. M.: Staudinger 3 zu § 1460.

[5]) Planck, S. 267 3 zu § 1460.

streits zwischen ihnen der Frau zur Last fallen, soweit nicht der Mann sie zu tragen hat, d. h. (wie bei § 1416 Absatz 1) soweit sie nicht dem Manne durch rechtskräftiges Urteil oder Vereinbarung der Parteien auferlegt sind.[1]) Es ist jedoch allgemein anerkannt, dass die §§ 1463—1465 nur die Ausnahmen von der Regel enthalten, dass alles, was nach aussen hin Gesamtgutsverbindlichkeit ist, auch im Verhältnis der Ehegatten zueinander dem Gesamtgut zur Last fallen soll.[2]) Diese Regel ist vom Gesetz nicht ausdrücklich ausgesprochen, weil sie sich aus der Natur der allgemeinen Gütergemeinschaft von selbst ergibt. Indem wir sie zu Hilfe nehmen, können wir aus § 1460 Absatz 2 folgern, dass auch im Verhältnis der Ehegatten zueinander grundsätzlich das Gesamtgut für Prozesskosten der Frau haftet.[3]) Dagegen ergibt sich auch bei Anwendung unserer Regel aus § 1459 Absatz 2 keine persönliche Haftung des Mannes im Innenverhältnis; denn der § 1459 Absatz 2 beschäftigt sich nicht mit der Frage, für welche Verbindlichkeiten der Frau das Gesamtgut nach aussen hin haftet, sondern vielmehr, inwieweit der Mann nach aussen hin für Verbindlichkeiten der Frau einstehen muss.

Die Rechtslage gleicht somit derjenigen beim ge-

---

[1]) Gaupp-Stein, S. 220 VI C 1 vor § 606; Staudinger, S. 396 2 a zu § 1464; Matthiass, S 287 § 92 II A 4.

[2]) Planck, S. 268 1 zu §§ 1463, 1464; Staudinger S. 393 1 a zu § 1463; Schmidt, A., S. 418 II 2 a vor § 1459; Meisner, S. 144 Anm. zu §§ 1463—1465.

[3]) a. M.: Gaupp-Stein, Bd. II, S. 220 VI, C 1 vor § 606.

setzlichen Güterstand: § 1464 Absatz 1 verhält sich zu dem aus § 1460 Absatz *2* gefolgerten Satze, dass das Gesamtgut prinzipiell auch der Frau gegenüber für die Kosten eines von ihr geführten Rechtsstreits haftet, ebenso, wie § 1416 Absatz 1 zu § 1387 Nr. 1. Damit also der Ehemann der Frau gegenüber von der Zahlung der Prozesskosten aus dem Gesamtgut befreit wird, muss der Beweis erbracht werden, dass eine Haftung des Gesamtgutes ausnahmsweise nicht Platz greift. Das ist nach der oben vom Verfasser vertretenen Ansicht erwiesen, sobald es sich um einen Rechtsstreit zwischen den Eheleuten handelt.[1]) Das Gesamtgut würde in diesem Falle erst dann der Frau gegenüber die Kosten des Rechtsstreits zu tragen haben, wenn sie durch den Ausgang des Prozesses dem Manne zur Last gelegt wären. Bis dahin aber haftet das Gesamtgut im Verhältnis der Ehegatten zueinander nicht für die Prozesskosten.[2])

Die oben vom Verfasser abgelehnte Ansicht gelangt dagegen auch hier zu einer während des Prozesses bestehenden Verpflichtung des Mannes, der Frau die Kosten des Rechtsstreits und damit einen Kostenvorschuss im technischen Sinne aus dem Gesamtgut zu zahlen;[3]) denn sie fordert von ihm zu seiner Befreiung den während des Prozesses nicht zu führenden Nachweis, dass die Prozesskosten endgültig nicht ihm, sondern der Frau zur Last fallen.

---

[1]) Staudinger, S. 397 5 a zu § 1464.

[2]) Staudinger, S. 391 4 zu § 1460.

[3]) Planck, S. 267 3 zu § 1460.

Das Sondergut der Frau endlich, an das bei der allgemeinen Gütergemeinschaft noch zu denken wäre, haftet nach §§ 1439, 1525 Absatz 2, 1412 Absatz 2 (wie das eingebrachte Gut der Frau bei der Errungenschaftsgemeinschaft) den Kostengläubigern, nicht aber der Ehefrau gegenüber für den Vorschuss.[1])

Vierter Titel: Fahrnisgemeinschaft.

Was im Vorigen über die allgemeine Gütergemeinschaft gesagt wurde, gilt auch für die Fahrnisgemeinschaft; nur tritt an die Stelle des Sondergutes der Frau ihr eingebrachtes Gut (§§ 1549, 1550 Absatz 2). Somit hat die Frau nach Ansicht des Verfassers auch hier keinen Anspruch auf Zahlung des Kostenvorschusses;[2]) dagegen kann beispielsweise ihr Anwalt Befriedigung sowohl aus dem eingebrachten Gut der Frau,[3]) als auch aus dem Gesamtgut[4]) und vom Manne persönlich[5]) verlangen.

---

[1]) Planck, S. 244 2 a zu § 1439; Staudinger, S. 347 3 b zu § 1439.

[2]) Staudinger, S. 581 2 f zu § 1549; mit abweichender Begründung: Gaupp-Stein, 2. Bd. S. 220 VI C 1 vor § 606; O. L. G. Zweibrücken, Recht 00, S. 284; a. M.: Planck, S. 372 II 5 und 4 vor § 1549.

[3]) Staudinger, S. 582 3 b zu § 1550; Planck, S. 374 2 zu § 1550.

[4]) Staudinger, S. 577 IV 4 a *α* vor § 1549; Planck S. 372 II 4 a vor § 1549.

[5]) Staudinger, S. 577 IV 4 a *β* vor § 1549; Planck, S. 372 II 4 b vor § 1549.

Fünfter Titel: Gütertrennung.

Bei der Gütertrennung endlich haftet die Ehefrau selbstverständlich allein für die Kosten eines Rechtsstreits, den sie führt;[1]) denn hier hat sie grundsätzlich „in Ansehung ihres Vermögens die Stellung einer unverheirateten Frau.“[2]) Die Motive lehnen übrigens eine Haftung des Mannes für Prozesskosten der Frau ausdrücklich ab, wenn sie sagen, dass „die Wirkungen, welche sonst die Ehe kraft des Gesetzes nach Massgabe der §§ 1283—1332 (E. I.!) auf das Vermögen der Ehefrau ausübt, bei der Gütertrennung wegfallen.“[3]) Der Grundsatz der Kostentragungspflicht war nämlich in § 1297 Absatz 1 Ziffer 5 E. I. BGB. ausgesprochen.

---

[1]) Gaupp-Stein, 2. Bd. S. 217 VI B vor § 606; Staudinger, S. 309 1 vor § 1426; Planck, S. 219 2 vor § 1426; Matthiass, S. 279 § 90 I B; wegen des Kostenvorschusses insbesondere vergl. Staudinger a. a. O., K. G. Rspr. XI, S. 94.

[2]) [3]) Mot. IV, S. 321.

Zweiter Abschnitt.
Das formelle Recht.

Der Verfasser gelangte im vorigen Abschnitt zu dem Ergebnis, dass eine einstweilige Verfügung, durch die dem Ehemanne im Scheidungsprozess die Zahlung eines Kostenvorschusses für seine Ehefrau auferlegt würde, der nötigen materiellrechtlichtlichen Grundlage in Gestalt eines Anspruchs der Frau ermangeln würde. Insoweit aber die gegenteilige Ansicht namhafte Vertreter findet (also für alle Güterstände mit Ausnahme des „Güterstandes" der Gütertrennung[1]), soll ferner geprüft werden, ob es nach formellem Recht statthaft ist, eine derartige einstweilige Verfügung zu erlassen.

Erster Titel: Die Regelung eines Zustandes gemäss § 940 ZPO.

Wie bereits in der Einleitung gesagt wurde, kann sich eine solche Massnahme nicht auf § 627 ZPO., son-

[1]) vergl für den gesetzlichen Güterstand: Planck, S. 160,1 d zu § 1387: Struckmann-Koch, Bd. I S 116,5 vor § 91; Meisner, S. 99,3 zu § 1387; R. G. Bd. 47 S. 72; K. G. J. W 00, S. 600; für die Errungenschaftsgemeinschaft: Planck, S. 359,5 b y zu § 1529; OLG. Kolmar Rspr. Bd. XI, S. 95; für die allgemeine Gütergemeinschaft: Planck, S. 267,3 zu § 1460; R G. Bd. 46, S. 354; für die Fahrnisgemeinschaft: Planck, S. 372, II 5 und 4 vor § 1549.

dern nur auf die allgemeinen Bestimmungen stützen, die über die einstweilige Verfügung getroffen sind. Wenn nach § 627 Absatz 4 „im übrigen für die einstweilige Verfügung die Bestimmungen der §§ 936—944 gelten", so mag es zweifelhaft erscheinen, ob dabei nur an die Fälle des § 627 oder an alle einstweiligen Verfügungen in Ehesachen zu denken ist. Im letzteren Falle würde in Ehesachen die Anwendung des § 935 ZPO. ausgeschlossen sein.[1]) Doch kommt die einstweilige Verfügung des § 935 hier ohnehin nicht in Frage, weil diese sich nur auf einen individuell bestimmten Gegenstand, nicht aber auf eine Geldleistung beziehen kann.[2]) Die einstweilige Verfügung des § 940 ZPO., um die es sich also allein handelt, soll die „Regelung eines einstweiligen Zustandes inbezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis" bezwecken. Nun sieht man zwar in Praxis und Wissenschaft eine Verfügung, durch die dem Betroffenen aufgrund eines dauernden Schuldverhältnisses wiederkehrende Leistungen auferlegt werden, als Zustandsregelung an,[3]) die Anordnung der Tilgung einer Kapitalschuld aber enthält niemals

---

[1]) So Mittelstein, Deutsche Juristen-Zeitung V, S. 160; OLG Hamburg J. W. 00, S. 337.

[2]) Gaupp-Stein, Bd. II. S. 816 II zu § 935; Seuffert, Bd. II, S. 644,1 vor § 916; Schmidt, R., S. 588 § 92 II b; Warneyer, S. 806, I 1 zu § 935.

[3]) Gaupp-Stein, Bd. II, S 218 VI B c 1 vor § 606: Seuffert, Bd. I S. 157,6 a *a* vor § 91; Petersen, Bd. II S 697,2 zu § 940; Struckmann-Koch, Bd. II S. 360,1 zu § 940; Weismann, Bd. II S. 249 § 187 I 3; R. G. Bd. 9, S. 336, Bd. 27, S. 430.

eine Zustandsregelung im Sinne des § 940;[1]) dies selbst dann nicht, wenn die Kapitalschuld in Abschlagszahlungen zu tilgen ist.[2]) Wenn man trotzdem, übereinstimmend mit der früheren Praxis, die Auferlegung der Vorschusszahlung auch heute als Zustandsregelung behandelt,[3]) so übersieht man, dass sie nur deshalb früher als Zustandsregelung gelten konnte, weil die Zahlung des Kostenvorschusses unter die Entrichtung von Alimenten fiel.[4])

Zweiter Titel: § 1394 BGB.

Sodann würde der Anspruch der Frau, der der einstweiligen Verfügung zugrunde zu legen wäre, beim gesetzlichen Güterstande zu denjenigen gehören, die ihr aufgrund der Verwaltung und Nutzniessung gegen den Mann zustehen;[5]) denn die Kostentragungspflicht des § 1387 Nr. 1 BGB., die die Verpflichtung zur Zahlung des Kostenvorschusses umfassen würde, ist eine der auf dem Nutzniessungsrecht des Mannes am eingebrachten Gut der Frau ruhenden Lasten.[6]) Daher könnte die

[1]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 218 VI B c 1 vor § 606; Seuffert, Bd. I S. 157,6 a *a* vor § 91; Petersen, Bd II S. 697,2 zu § 940; Struckmann-Koch, Bd II S 360 1 zu § 940; Weismann, Bd II S. 249 § 187 I 3; R. G. Bd. 9 S. 336, Bd. 27 S. 430; Neukamp, S. 877,1 b zu § 944.

[2]) Neukamp, a. a. O.; R. G. Bd. 15 S. 377.

[3]) R. G. Bd. 46 S. 354; Bd. 47 S. 72.

[4]) Seuffert, Bd. I S. 157,6 a *a* vor § 91.

[5]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 218 VI B c 2 vor § 606; Staudinger, S. 226,3 d zu § 1387; vgl. auch Matthiass, S. 266 § 87 I, S. 264 f § 86 III C 2 b *e*; a. M.: OLG. Breslau, Rspr. I S. 56.

[6]) Staudinger, a. a. O.; Seuffert, Bd. I S. 158,6 a *a* vor § 91.

Frau ihren Anspruch gemäss § 1394 BGB. erst nach der Beendigung der Verwaltung und Nutzniessung gerichtlich geltend machen. (Diese Vorschrift des materiellen Rechts sei im Zusammenhang der formell-rechtlichen Erörterungen behandelt, da sie lediglich für die prozessuale Durchsetzung des fraglichen Anspruchs von Bedeutung ist.) Auch die Erwirkung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung fällt unter den Begriff der gerichtlichen Geltendmachung im Sinne des § 1394.[1]) Trotzdem nimmt das Reichsgericht schon während der Verwaltung und Nutzniessung die Möglichkeit einer einstweiligen Verfügung im Sinne des Themas an, indem es sich über die genannte Vorschrift ohne jede Begründung hinwegsetzt.[2]) Planck sucht zu beweisen, dass § 1394 hier nicht Platz greifen könne, indem er anführt, dass die Frau die Zahlung des Kostenvorschusses nur zum Zwecke der Befriedigung ihrer Gläubiger verlange, die ihrerseits nach § 1411 nicht dem § 1394 unterlägen; ferner sei der Anspruch der Frau auf Zahlung des Vorschusses illusorisch, wenn man den § 1394 darauf anwende.[3]) Das letzte Argument fällt ohne weiteres in sich zusammen, wenn man eine Kostenpflicht des Mannes während des Prozesses ablehnt.

Für die Errungenschaftsgemeinschaft ist § 1394 BGB. gleichfalls von Bedeutung: Hier ist die Kostentragungspflicht des § 1387 Nr. 1 zum Entgelt dafür, dass die

[1]) Staudinger, S. 240,4 zu § 1394; Planck, S. 170,3 zu § 1394; Seuffert, S. 158,6 a *a* vor § 91; Wieruszowski, Recht 00, S. 370.

[2]) R. G. Bd. 47, S. 73.

[3]) Planck, S. 161,1 d zu § 1387.

Nutzungen des eingebrachten Gutes nach § 1525 Abs. 1 zu dem Gesamtgute gehören, als Last des eingebrachten Gutes dem Gesamtgut auferlegt (§ 1529 Absatz 2).[1]) Somit würde der Anspruch auf die Vorschusszahlung der Frau aufgrund der Errungenschaftsgemeinschaft gegen das Gesamtgut zustehen. Da nach § 1525 Abs. 2 die Vorschrift des § 1394 „auf das eingebrachte Gut" der Frau entsprechende Anwendung findet, so würde demgemäss die Frau erst nach Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft eine auf ihren Anspruch bezügliche einstweilige Verfügung erwirken können.[2])

Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft und der Fahrnisgemeinschaft gibt es allerdings kein entsprechendes Hindernis;[3]) denn es würde sich hier (wie bei der Errungenschaftsgemeinschaft) um einen Anspruch der Frau gegen das Gesamtgut handeln, und der dem § 1394 BGB. ähnliche § 1467, der gemäss § 1549 auch bei der Fahrnisgemeinschaft anzuwenden ist,[4]) lässt derartige Ansprüche unberührt.[5])

Dritter Titel: Zuständigkeit des Scheidungsgerichts.

Ein wesentliches formell-rechtliches Hindernis jedoch, das für alle Güterstände gilt, ist die mangelnde

[1]) Planck, S. 358,2 zu § 1529; Staudinger, S. 543,2 zu § 1529.

[2]) vergl. Planck, S. 355,2 c zu § 1525; a. M.: Gaupp-Stein, II. Bd. S. 220 VI C vor § 606; Wieruszowski, Recht 00, S. 371.

[3]) Staudinger, S. 391,4 zu § 1460; Gaupp-Stein, a. a. O.; Wieruszowski, a. a. O.

[4]) Staudinger, S. 581,2 g zu § 1549.

[5]) Planck, S. 272,1 zu § 1467; Schmidt, A., S. 439,5 zu § 1467; Matthiass, S. 288 § 92 II B 2.

Zuständigkeit des Scheidungsgerichts. Zuständig für die Erlassung einstweiliger Verfügungen ist nach § 937 Absatz 1 ZPO. das Gericht der Hauptsache, d. h. für den Fall des § 940 dasjenige Gericht, das zur ordentlichen Entscheidung über das „streitige Rechtsverhältnis", auf das sich die einstweilige Verfügung bezieht, berufen wäre.[1]) Für die einstweiligen Verfügungen des § 627 gibt es allerdings eine konkurrierende Zuständigkeit des Ehegerichts.[2]) Für den vorliegenden Fall aber gilt nichts Besonderes. Soll also das Scheidungsgericht befugt erscheinen, dem Ehemanne im Wege der einstweiligen Verfügung die Zahlung des Kostenvorschusses aufzugeben, so muss der zugrunde gelegte Anspruch der Frau Streitgegenstand des Scheidungsprozesses sein können.[3]) Diesen Streitgegenstand bildet jedoch lediglich das Recht eines (oder beider) Ehegatten, die Scheidung vom Tage der Rechtskraft des Urteils an zu verlangen.[4]) Man wende nicht ein, dass „durch das demnächst in der Hauptsache zu erlassende Urteil auch eine Entscheidung hinsichtlich der Kosten zu treffen sei,"[5]) und dass infolgedessen der Anspruch der Frau auf Zahlung des Kostenvorschusses zum Streitgegenstand des Scheidungsprozesses gehörte; denn da die Entscheidung über die Kosten sich lediglich nach den Grundsätzen der Zivilprozessordnung richtet, ist sie nicht zum Streitge-

[1]) Schmidt, R, S 591 § 92, III 1; Warneyer, S. 811,1 zu § 937.
[2]) Seuffert, Bd. II S. 685,1 zu § 937.
[3]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 219 VI B c 3 vor § 606.
[4]) OLG. Königsberg, Rspr. I, S. 272.
[5]) R. G. Bd. 47, S. 75.

genstand zu rechnen [1]), und ferner hat die fragliche einstweilige Verfügung, die auf einem materiellrechtlichen Anspruch fussen würde, mit ihr nichts gemein. Der Anspruch der Frau kann auch nicht etwa selbständig einen Streitgegenstand des Scheidungsprozesses bilden; denn die ordentliche Entscheidung und mithin (von den in § 627 ZPO. zugelassenen Ausnahmen abgesehen) auch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung über einen vermögensrechtlichen Anspruch ist im Eheprozesse ausgeschlossen, da die Zivilprozessordnung einmal in § 260 ZPO. bestimmt, dass mehrere Ansprüche des Klägers gegen denselben Beklagten, die auf verschiedenen Gründen beruhen, nur dann in einer Klage verbunden werden können, wenn für sämtliche Ansprüche dieselbe Prozessart zulässig ist (das Verfahren in Ehesachen erscheint neben dem zur Verfolgung vermögensrechtlicher Ansprüche geeigneten ordentlichen Prozess als besondere Prozessart), und da § 615 ZPO. noch besonders hervorhebt, dass mit der Scheidungsklage nur die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens und die Anfechtungsklage verbunden werden könne.[2]) Eine Zuständigkeit des Scheidungsgerichts zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung im Sinne des Themas ist somit nicht zu begründen.[3])

[1]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 219 VI B c 3 vor § 606.

[2]) R. G. Bd. V, S. 166.

[3]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 219 VI B c 3 vor § 606; Seuffert, Bd. I S. 159,6 a *a* vor § 91; Staudinger, S. 227,3 f zu § 1387; OLG. Köln, Rspr. Bd. I S. 81; Meyerhoff, Jur. Woch. 00, S. 690; a. M.: Planck, S. 161,1 d zu § 1387; R. G. Bd. 47, S. 75; OLG. Naumburg, Rspr. Bd. I S. 29; OLG. Königsberg, Rspr. Bd. I S. 274.

Vierter Titel: Notwendigkeit der einstweiligen Verfügung.

Endlich muss die einstweilige Verfügung des § 940 ZPO zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheinen. Abgesehen davon, dass ein drohender wesentlicher Nachteil nach dem Wortlaut der Bestimmung nicht unbedingt vorliegen muss, ist ein solcher in dem Umstand gegeben, der die Frau meist veranlasst, die einstweilige Verfügung zu beantragen: Sie besitzt kein Vorbehaltsgut und schwebt deshalb in der Gefahr, im Verhandlungstermine unvertreten zu bleiben, weil sie den von ihrem Anwalt geforderten Vorschuss nicht zahlen kann. Gleichwohl fehlt es für die einstweilige Verfügung an dem Erfordernis der Notwendigkeit; denn dieser und ähnliche Nachteile lassen sich auch auf andere Weise abwenden.

Zwar kann der Frau nicht zugemutet werden, sich um das Armenrecht zu bewerben; denn darunter würde zumeist ihre soziale Stellung leiden.[1]) Wenn sie ferner einen Anspruch gegen den Mann bezw. das Gesamtgut auf Zahlung des Prozesskostenvorschusses hat, schliesst schon das Bestehen dieses Anspruchs die Bewilligung des Armenrechts aus.[2])

Auch verweist man die Frau zu Unrecht auf die Anrufung des Vormundschaftsgerichts.[3]) Nach § 1402 BGB. (beim gesetzlichen Güterstand) und § 1451 (bei der allgemeinen Gütergemeinschaft) kann auf Antrag der Frau

[1]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 222 VI F 4 vor § 606.

[2]) Gaupp-Stein, a. a. O.

[3]) Dies tun beispielsweise Seuffert, Bd. I S. 159,6 a *d* vor § 91; Marwitz, D. J.-Ztg. V S. 43.

die Zustimmung des Mannes zu einem Rechtsgeschäft, das zur ordnungsmässigen Besorgung der persönlichen Angelegenheiten der Frau erforderlich ist, und zu dem die Frau der Zustimmung des Mannes bedarf oder das sie mit Wirkung für das Gesamtgut nicht ohne Zustimmung des Mannes vornehmen kann, durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn der Mann die Zustimmung ohne ausreichenden Grund verweigert. Eine persönliche Angelegenheit der Frau im Sinne dieser Bestimmungen ist auch der Scheidungsprozess.[1]) Es wäre also an den Fall zu denken, dass die Frau sich durch Rechtsgeschäft, beispielsweise durch Aufnahme eines Darlehns, die zur Führung des Scheidungsprozesses nötigen Mittel verschaffen will. Einem solchen Rechtsgeschäfte würde durch die Zustimmung des Vormundschaftsgerichts gemäss § 1402 Wirksamkeit gegen das eingebrachte Gut[2]) und gemäss § 1451 Wirksamkeit gegen das Gesamtgut[3]) verliehen werden. Entsprechend könnte auch das Sondergut der Frau bei der allgemeinen Gütergemeinschaft (§§ 1439, 1525 Abs. 2) sowie das eingebrachte Gut der Frau und das Gesamtgut bei der Errungenschaftsgemeinschaft und der Fahrnisgemeinschaft (§§ 1525 Abs. 2, 1519 Abs. 2, 1550 Abs. 2, 1549) verhaftet werden. Doch würde das Vormundschaftsgericht nur dann befugt erscheinen, die fragliche Zustimmung zu erteilen, wenn gerade ein zustimmungsbedürftiges

[1]) Planck, S. 180,3 a zu § 1402; Schmidt, A., 3 zu § 1402.

[2]) Staudinger, S. 258,6 zu § 1402; Planck, S. 180,2 zu § 1402; Matthiass, S. 270 § 87 II B 4 b

[3]) Staudinger, S. 376,2 zu § 1451.

Rechtsgeschäft zum Zwecke der Fortführung des Scheidungsprozesses erforderlich wäre.[1]) Das ist aus dem gleichen Grunde nicht der Fall, aus dem der Verfasser auch die Notwendigkeit einer einstweiligen Verfügung ablehnt: Die Kostengläubiger der Frau können sich selbst Befriedigung verschaffen;[2]) denn einmal haftet ihnen ausser dem Vorbehaltsgut der Frau, das ihrem Zugriff natürlich immer offen steht, je nach dem Güterstande das eingebrachte Gut der Frau, ihr Sondergut oder das Gesamtgut in der früher erörterten Weise; sodann steht ihnen, wie ausgeführt, bei der allgemeinen Gütergemeinschaft und bei der Fahrnisgemeinschaft auch ein Anspruch gegen den Mann persönlich zu.

Sofern endlich der Mann bezw. das Gesamtgut schon während des Scheidungsprozesses der Frau gegenüber die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat, ist auch beim gesetzlichen Güterstand und bei der Errungenschaftsgemeinschaft in diesem Zeitpunkt eine persönliche Haftung des Mannes den Gläubigern gegenüber gegeben, und zwar fusst die Haftung des Mannes bei der Errungenschaftsgemeinschaft auf einer gleichfalls von der genannten Bedingung abhängigen Aussenhaftung des Gesamtgutes (§§ 1388, 1531, 1530 Absatz 2 BGB.). Selbstverständlich steht dem Anwalt und dem Gerichtsvollzieher zur Verwirklichung ihrer Ansprüche auch der Weg der Klage offen (das Gleiche gilt für die Gerichtskasse, sofern ihr nicht, wie in Preussen, durch

[1]) Planck, S. 180,3 b zu 1402; Staudinger, S. 257,2 b zu § 1402, S. 204,2 b zu § 1379.

[2]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 221 VI E vor § 606.

landesrechtliche Bestimmung ausschliesslich[1]) das bequemere Mittel des Verwaltungszwangsverfahrens an die Hand gegeben ist;[2]) und zwar ist die Klage, falls später in das Gesamtgut vollstreckt werden soll, gegen den Mann zu richten (§ 740 ZPO.), dagegen muss zur Erzielung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Frau oder ihr Sondergut[3]) gegen die Frau auf Leistung und gegen den Mann auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut bezw. das Sondergut geklagt werden (§ 739). Uebrigens ist für die Klage des Rechtsanwalts und des Gerichtsvollziehers nach § 34 ZPO. das Gericht des Hauptprozesses, also das Ehescheidungsgericht, zuständig. Da nach §§ 618 Absatz 1, 261 Absatz 2 der Termin der mündlichen Verhandlung über Ehesachen auf beliebig lange Zeit nach Einreichung der Klageschrift hinausgeschoben werden kann, und da der geforderte Kostenvorschuss, wie Gaupp-Stein annimmt[4]), im Regelfalle 300 Mark nicht übersteigen wird, so kann nach § 709 Nr. 4 ZPO. zumeist vor dem zur Verhandlung über die Scheidungsklage anberaumten Termine ein vorläufig vollstreckbares Urteil vorliegen, und die einstweilige Verfügung ist in der Tat unnötig.

Eine einstweilige Verfügung, durch die dem Ehemanne im Scheidungsprozess die Zahlung eines Kostenvorschusses für seine Ehefrau auferlegt würde, wäre somit weder nach materiellem Recht, noch nach formellem Recht zulässig.

---

[1]) Mügel, S. 74,2 zu § 16.
[2]) § 16 Abs. 1 Pr. GKG.
[3]) Staudinger, S. 348,7 zu § 1439.
[4]) Gaupp-Stein, Bd. II S. 219 VI B d vor § 606.